

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

23.03.2017

Geschäftszahl

Ra 2016/11/0155

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Rigler und die Hofräte Dr. Schick, Dr. Grünstäudl, Mag. Samm sowie die Hofrätin Dr. Pollak als Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Mag. Soyer, über die Revision der Grundverkehrs-Landeskommission Vorarlberg in 6901 Bregenz, Josef-Huter-Straße 35, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Vorarlberg vom 12. September 2016, Zl. LVwG-301-2/2016-R14, betreffend Erteilung einer grundverkehrsbehördlichen Genehmigung (mitbeteiligte Parteien:

1. Dr. K K in G, 2. H K in B, beide vertreten durch Dr. Michael Battlogg, Rechtsanwalt in 6780 Schruns, Gerichtsweg 2), zu Recht erkannt:

Spruch

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhalts aufgehoben.

Begründung

1 Mit Bescheid vom 25. Jänner 2016 versagte die Revisionswerberin den Mitbeteiligten die beantragte Genehmigung zum Erwerb eines näher bezeichneten landwirtschaftlichen Grundstückes nach dem Kodizill des M.S. vom 21. Dezember 2000. Als Rechtsgrundlagen waren § 6 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 lit. f iVm.

§ 9 Abs. 2 des Vorarlberger Grundverkehrsgesetzes (VGVG) angegeben.

2 Mit Erkenntnis vom 12. September 2016 gab das Landesverwaltungsgericht Vorarlberg der dagegen von den Mitbeteiligten erhobenen Beschwerde nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung Folge und erteilte die grundverkehrsbehördliche Genehmigung unter der Auflage der Verpachtung der Liegenschaft an einen Landwirt zu ortsüblichen Bedingungen und der Bewirtschaftung des landwirtschaftlichen Grundstückes durch diesen. Unter einem wurde gemäß § 25a VwGG ausgesprochen, dass die Revision an den Verwaltungsgerichtshof unzulässig sei.

3 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende, vom Verwaltungsgericht unter Anschluss der Akten des Verfahrens vorgelegte (außerordentliche) Revision.

4 Die Mitbeteiligten erstatteten eine Revisionsbeantwortung.

5 Der Verwaltungsgerichtshof hat über die Revision erwogen:

6 1.1. Das Vorarlberger Grundverkehrsgesetz (VGVG), LGBL. Nr. 42/2004 (WV des Grundverkehrsgesetzes LGBL. Nr. 29/2000) idF. LGBL. Nr. 44/2013, lautet (auszugsweise):

"1. Abschnitt**Allgemeine Bestimmungen****§ 1****Anwendungsbereich, Ziel**

- (1) Den Bestimmungen dieses Gesetzes unterliegt der Verkehr mit
- a) land- und forstwirtschaftlichen Grundstücken;
 - b) Grundstücken, sofern an diesen Ausländer Rechte erwerben.
- (2) Den Bestimmungen dieses Gesetzes unterliegen nicht Grundstücke, die in das Eisenbahnbuch eingetragen sind.
- (3) Ziel des Gesetzes ist es,
- a) land- und forstwirtschaftliche Grundstücke bäuerlichen

Familienbetrieben im Interesse einer Verbesserung ihrer strukturellen Verhältnisse entsprechend den natürlichen Gegebenheiten des Landes zu erhalten;

- b) eine möglichst breite, sozial erträgliche und der Größe des Landes entsprechende Streuung des Grundeigentums zu erhalten und
- c) den Grunderwerb durch Ausländer, die nicht durch das

Recht der Europäischen Union oder aufgrund staatsrechtlicher Verpflichtungen Inländern gleichgestellt sind, Beschränkungen zu unterwerfen.

§ 2

Begriffsbestimmungen

(1) Ob ein Grundstück ein land- und forstwirtschaftliches Grundstück ist, ist nicht nach der aus dem Grundsteuer- oder Grenzkataster ersichtlichen Benützungsart, sondern nach seiner Beschaffenheit und der Art seiner tatsächlichen Verwendung zu beurteilen. Als landwirtschaftliche Grundstücke gelten jedenfalls Grundstücke, die als Landwirtschaftsgebiet gewidmet sind. Keine land- und forstwirtschaftlichen Grundstücke im Sinne dieses Gesetzes sind Baugrundstücke.

...

2. Abschnitt

Verwaltungsrechtliche Beschränkung des Verkehrs mit Grundstücken

1. Unterabschnitt

Verkehr mit land- oder forstwirtschaftlichen Grundstücken

§ 4

Genehmigungspflicht

(1) Der Verkehr mit land- oder forstwirtschaftlichen Grundstücken bedarf der grundverkehrsbehördlichen Genehmigung, wenn er eines der nachstehenden Rechte zum Gegenstand hat:

- a) das Eigentum;
- b) das Baurecht im Sinne des Baurechtsgesetzes sowie andere Rechte, welche die Errichtung baulicher Anlagen auf fremdem Grund gestatten;
- c) das Gebrauchsrecht oder das Fruchtnießungsrecht;
- d) das Pachtrecht an landwirtschaftlichen Betrieben;
- e) sonstige Rechte zur Nutzung von Wohnungen und Wohnräumen zu Ferienzwecken;
- f) Rechte an einer juristischen Person oder eingetragenen

Personengesellschaft, bei denen ein Rechtserwerb im Sinne des § 5 Abs. 5 lit. f erfolgt ist, sofern dies dazu führt, dass der bisherige Rechtsinhaber im Sinne des § 5 Abs. 5 lit. f seinen beherrschenden Einfluss verliert.

(2) Für Gebiete, in welchen große Nachfrage nach Pachtgrundstücken besteht, kann zur Sicherung der Bedürfnisse der bäuerlichen Betriebe durch Verordnung bestimmt werden, dass die Pachtung landwirtschaftlicher Grundstücke der grundverkehrsbehördlichen Genehmigung bedarf.

...

§ 6

Voraussetzungen für die Genehmigung

(1) Der Rechtserwerb darf nur genehmigt werden,

- a) - im Falle landwirtschaftlicher Grundstücke - wenn er

dem allgemeinen Interesse an der Erhaltung eines leistungsfähigen Bauernstandes entspricht und der Erwerber das Grundstück im Rahmen eines landwirtschaftlichen Betriebes selbst bewirtschaftet und im Betrieb auch seinen ständigen Wohnsitz hat oder, soweit ein solches nicht in Frage kommt, er der Erhaltung und Schaffung eines wirtschaftlich gesunden, mittleren und kleinen landwirtschaftlichen Grundbesitzes nicht widerspricht;

- b) - im Falle forstwirtschaftlicher Grundstücke - wenn er dem Interesse der Forstwirtschaft im Besonderen und dem allgemeinen volkswirtschaftlichen Interesse nicht widerspricht;
- c) wenn er zur Erfüllung öffentlicher, gemeinnütziger oder kultureller Aufgaben, zum Zwecke des Wohnbaus sowie für industrielle oder gewerbliche Anlagen erfolgt und nicht das Interesse an der Erhaltung der bisherigen Nutzung des Grundstücks das Interesse an der neuen Verwendung überwiegt.

(2) Die Voraussetzungen des Abs. 1 sind insbesondere dann

nicht erfüllt, wenn

- a) das Grundstück ohne wichtigen Grund der landwirtschaftlichen oder forstwirtschaftlichen Nutzung entzogen würde;
- b) die Gegenleistung den ortsüblichen Preis des Grundstücks erheblich übersteigt;
- c) anzunehmen ist, dass das Grundstück nur zur Bildung oder Vergrößerung von Großgrundbesitz oder von Jagdgebieten erworben wird;
- d) anzunehmen ist, dass die Bewirtschaftung durch einen Landwirt nicht gesichert ist bzw. - falls kein Landwirt zur Bewirtschaftung zu ortsüblichen Bedingungen bereit ist - auch die ortsübliche landwirtschaftliche Bewirtschaftung durch einen Nichtlandwirt nicht gesichert ist;
- e) die im Zuge eines Agrarverfahrens erzielte günstige Bodenbesitzgestaltung ohne zwingenden Grund wieder gestört würde;
- f) anzunehmen ist, dass zur Umgehung dieses Gesetzes

Rechtsgeschäfte nur abgeschlossen oder Veränderungen am Grundstück nur vorgenommen wurden, um eine Genehmigung zu erwirken;

- g) eine Mitteilung nach § 5 Abs. 4 vorliegt, der Landwirt nachgewiesen hat, dass er zum Rechtserwerb zum ortsüblichen Preis in der Lage ist und sein Betrieb der Aufstockung bedarf, sowie der Rechtserwerb zur Aufstockung des Betriebes geeignet ist.

...

3. Unterabschnitt

Gemeinsame Bestimmungen

§ 9

Ausnahmen

(1) Der grundverkehrsbehördlichen Genehmigung bedürfen nicht Rechtserwerbe

- a) zwischen Verwandten oder Verschwägerten in gerader Linie sowie Geschwistern und deren Ehegatten bzw. deren eingetragenen Partnern; weiters auch zwischen Onkel bzw. Tante einerseits und Neffe bzw. Nichte andererseits, wenn der Rechtserwerber zum Kreis der gesetzlichen Erben gehört;
- b) zwischen Ehegatten bzw. eingetragenen Partnern oder im Fall rechtskräftiger Scheidung, Aufhebung oder Nichtigkeitserklärung einer Ehe bzw. Auflösung oder Nichtigkeitserklärung einer eingetragenen Partnerschaft zwischen den früheren Ehegatten bzw. den früheren eingetragenen Partnern im Rahmen der Aufteilung des Gebrauchsvermögens und der Ersparnisse;
- c) aufgrund gesetzlicher oder gewillkürter Erbfolge oder Vermächtnis durch Personen, die zum Kreis der gesetzlichen Erben gehören;

...

(2) Rechtserwerbe aufgrund gewillkürter Erbfolge oder Vermächtnis durch Personen, die nicht zum Kreis der gesetzlichen Erben gehören, sind zu genehmigen, sofern die letztwillige Zuwendung nicht zum Zwecke der Umgehung der sonst geltenden Genehmigungsvoraussetzungen erfolgt ist.

§ 10

Sicherstellung des Erwerbszweckes, Auskunftspflicht

(1) Der Rechtserwerber hat das Grundstück entsprechend den gemäß Abs. 2 angeführten Auflagen zu verwenden. Grundstücke, die zu anderen als Ferienzwecken erworben wurden, dürfen nur mit Genehmigung für Ferienzwecke benützt werden. Der § 6 Abs. 3 gilt sinngemäß. Der Antrag auf Genehmigung ist vor der Änderung der Verwendung einzubringen.

(2) Zur Sicherstellung des Erwerbszweckes oder der Bestimmungen dieses Gesetzes können die Angaben des Antragstellers (§ 15) in der Genehmigung als Auflagen vorgeschrieben werden.

...

§ 31

Schein- und Umgehungsgeschäfte

Die Behörde hat Schein- und Umgehungsgeschäfte nach ihrer wahren Beschaffenheit bzw. dem beabsichtigten Rechtsgeschäft zu beurteilen. Diese unterliegen, so wie das wahre Rechtsgeschäft abgeschlossen worden ist, den Bestimmungen dieses Gesetzes.

7 1.2. Die Vorgängerbestimmung des § 9 Abs. 2 VGVG wurde mit der Novelle LGBL Nr. 11/1995 im Rahmen der parlamentarischen Behandlung im Landtag (als § 11 Abs. 2) in das frühere Grundverkehrsgesetz, LGBL Nr. 61/1993, aufgenommen (vgl. *Lienbacher/Müller/Putz/Schöffmann/Schön/Walzel v. Wiesentreu/Wiesinger/Wischenbart*, Die Grundverkehrsgesetze der österreichischen Bundesländer², Anm. 2 zu § 9 Abs. 2 VlbG GVG,

35. ErgLfg V 84). Bereits mit der Novelle LGBL Nr. 63/1987 war in § 5 des noch älteren Grundverkehrsgesetzes, LGBL Nr. 18/1977, eine im Wesentlichen gleichlautende Bestimmung, allerdings nur für den Ausländergrundverkehr, aufgenommen worden, die wie folgt lautete:

"(3) Rechtserwerbe durch ausländische Erben oder Vermächtnisnehmer, die nicht zu den Angehörigen des Erblassers gemäß § 4 lit. a und b gehören, sind ungeachtet des Abs. 2 zu genehmigen, wenn die letztwillige Zuwendung nicht erfolgt ist, um die Genehmigungsvoraussetzungen für den Erwerb durch Rechtsgeschäft unter Lebenden zu umgehen."

8 Die Regierungsvorlage (BlgVlbG LT 22/1987, 24. GP 7) führte zu diesem § 5 Abs. 3 Folgendes aus:

"Künftig sollen Rechtserwerbe durch ausländische Erben oder Vermächtnisnehmer, bestimmte Angehörige des Erblassers ausgenommen, der grundverkehrsbehördlichen Genehmigung bedürfen. Sie müssen sich jedenfalls dem im § 5 Abs. 3 vorgesehenen 'Vorprüfungsverfahren' unterziehen. In diesem ist zu untersuchen, ob sie der Erblasser dem einer letztwilligen Verfügung eigentümlichen Zweck entsprechend bedacht hat - also um sein Vermögen an ihm nahestehende Personen weiterzugeben und sich damit allenfalls für Dienste erkenntlich zu zeigen, die ihm zu Lebzeiten unentgeltlich erwiesen worden sind - und nicht etwa zur Deckung eines entgeltlichen Rechtserwerbs, um damit die normalen Genehmigungsvoraussetzungen zu umgehen. Stellt sich dabei heraus, daß sich die letztwillige Verfügung nicht auf entsprechende zwischenmenschliche Beziehungen zwischen dem Erblasser und dem von ihm Bedachten gründet, sondern mit einer Gegenleistung in unmittelbarem Zusammenhang steht, die der Bedachte in Erwartung dieses Rechtserwerbs erbracht hat oder noch zu erbringen hat, sind die allgemeinen Genehmigungsvoraussetzungen des § 5 Abs. 2 anzuwenden."

9 1.3. Das Grundverkehrsgesetz, LGBL Nr. 29/2000 (WV des Grundverkehrsgesetzes, LGBL Nr. 61/1993), in Kraft getreten am 12. Juli 2000, lautete (auszugsweise):

"§ 4 Genehmigungspflicht

(1) Der Verkehr mit land- oder forstwirtschaftlichen Grundstücken bedarf der grundverkehrsbehördlichen Genehmigung, wenn er eines der nachstehenden Rechte zum Gegenstand hat:

a) das Eigentum,

...

d) das Pachtrecht an landwirtschaftlichen Betrieben,

...

(2) Für Gebiete, in welchen große Nachfrage nach Pachtgrundstücken besteht, kann zur Sicherung der Bedürfnisse der bäuerlichen Betriebe durch Verordnung bestimmt werden, dass die Pachtung landwirtschaftlicher Grundstücke der grundverkehrsbehördlichen Genehmigung bedarf.

§ 5 Voraussetzungen für die Genehmigung

(1) Der Rechtserwerb darf nur genehmigt werden,

a) - im Falle landwirtschaftlicher Grundstücke - wenn er

dem allgemeinen Interesse an der Erhaltung eines leistungsfähigen Bauernstandes entspricht und der Erwerber das Grundstück im Rahmen eines landwirtschaftlichen Betriebes selbst bewirtschaftet und im Betrieb auch seinen ständigen Wohnsitz hat oder, soweit ein solches nicht in Frage kommt, er der Erhaltung und Schaffung eines wirtschaftlich gesunden, mittleren und kleinen landwirtschaftlichen Grundbesitzes nicht widerspricht,

...

(2) Die Voraussetzungen des Abs. 1 sind insbesondere dann nicht erfüllt, wenn

...

d) anzunehmen ist, dass die Selbstbewirtschaftung

längerfristig nicht gesichert ist oder die zur Selbstbewirtschaftung erforderlichen fachlichen Kenntnisse nicht vorliegen,

...

§ 11 Ausnahmen

(1) Der grundverkehrsbehördlichen Genehmigung bedürfen nicht Rechtserwerbe

...

c) aufgrund gesetzlicher oder gewillkürter Erbfolge oder

Vermächtnis durch Personen, die zum Kreis der gesetzlichen Erben gehören,

...

(2) Rechtserwerbe aufgrund gewillkürter Erbfolge oder Vermächtnis durch Personen, die nicht zum Kreis der gesetzlichen Erben gehören, sind zu genehmigen, sofern die letztwillige Zuwendung nicht zum Zwecke der Umgehung der sonst geltenden Genehmigungsvoraussetzungen erfolgt ist.

..."

10 2. Die Revision ist zulässig, weil es zur Frage, ob bei Rechtserwerben von Todes wegen im Fall einer Umgehung iSd. § 9 Abs. 2 VGVG die Voraussetzungen des § 6 VGVG zu prüfen sind, keine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes gibt.

11 3. Die Revision ist auch begründet.

12 3.1.1. Das Verwaltungsgericht gründet das angefochtene Erkenntnis auf folgende Sachverhaltsannahmen:

13 Gegenstand des nunmehr zu beurteilenden Rechtserwerbs sei ein näher genanntes Grundstück im Ausmaß von 700 m², das im Flächenwidmungsplan der Gemeinde L. als Freifläche Landwirtschaft ausgewiesen und unbebaut sei. Das Grundstück werde seit jeher gemeinsam mit den umliegenden Liegenschaften landwirtschaftlich bewirtschaftet.

14 Am 30. Mai 1980 hätten der Erstmitbeteiligte und dessen Vater die Genehmigung des Rechtserwerbes des Grundstückes auf Grundlage eines zwischen ihnen und dem (nunmehrigen) Erblasser M.S. abgeschlossenen Kaufvertrages beantragt. Der Erblasser sei zu diesem Zeitpunkt mit dem Erstmitbeteiligten wegen baulicher Tätigkeiten in Kontakt gestanden. Als Kaufpreis seien 35.000 Schilling vereinbart worden. Weiters sei festgelegt worden, dass die Käufer bei Vertragsunterfertigung an den Verkäufer eine Barzahlung von 15.000 Schilling zu leisten hätten und der Restbetrag nach grundbücherlicher Einverleibung des Eigentumsrechtes zu zahlen wäre.

15 Mit Bescheid vom 21. Juli 1980 habe die Revisionswerberin die beantragte Genehmigung versagt. Mit Bescheid vom 10. Februar 1981 habe der Grundverkehrsssenat der dagegen erhobenen Berufung keine Folge gegeben, weil das Grundstück nicht als Basis für die Errichtung eines gesunden landwirtschaftlichen Betriebes oder der Aufstockung eines 70 km entfernten landwirtschaftlichen Grundbesitzes dienen könnte und weil zweifelhaft wäre, ob das Grundstück von den Käufern selbst bewirtschaftet würde.

16 Mit Pachtvertrag vom 28. November 1986 bzw. 28. Jänner 1987 zwischen M.S. als Verpächter und den Mitbeteiligten als Pächter sei das Grundstück in weiterer Folge auf die Dauer von 99 Jahren verpachtet worden, mit der Verpflichtung, das Vertragsverhältnis nicht vor Ablauf von 99 Jahren zu beenden. Es sei festgelegt worden, dass der Pachtzins eine einmalige Zahlung von insgesamt 35.000 Schilling ausmache und die Pächter bereits einen Betrag von 15.000 Schilling an den Verpächter bezahlt hätten, sowie, dass bei Vertragsunterfertigung noch 20.000 Schilling zur Zahlung fällig wären. Zugunsten der Pächter sei ein Veräußerungs- und Belastungsverbot und ein Vorkaufsrecht eingeräumt und das Vorkaufs- und Bestandsrecht grundbücherlich einverleibt worden.

17 Der am 29. August 2014 verstorbene M.S. habe am 18. August 2000 ein Testament erstellt, mit dem er seine Kinder als Erben eingesetzt habe. Die verfahrensgegenständliche Liegenschaft sei davon nicht umfasst gewesen. Mit Kodizill vom 21. Dezember 2000 seien die Mitbeteiligten zu gleichen Teilen als Vermächtnisnehmer der gegenständlichen Liegenschaft eingesetzt worden. Ersatzweise sei bestimmt worden, dass die Liegenschaft an die jeweiligen Erben der Mitbeteiligten gehe. Feststellungen zu einem zu Lebzeiten bereits gezahlten Geldbetrag enthalte das Kodizill nicht. Diese letztwilligen Anordnungen seien als formgültig dem Verlassenschaftsverfahren zugrunde gelegt worden. Die Mitbeteiligten seien erstmals im Rahmen der Verlassenschaftsabhandlung am 25. März 2015 mit dem Kodizill konfrontiert worden.

18 Die Mitbeteiligten gehörten nicht zum Kreis der gesetzlichen Erben und seien Nichtlandwirte. Der Erstmitbeteiligte verfüge über rund 7 ha landwirtschaftliche Fläche.

19 Die Grundverkehrs-Ortskommission habe in ihrer Sitzung am 21. September 2015 zum gegenständlichen Rechtserwerb im Zuge eines Verlassenschaftsverfahrens einstimmig eine befürwortende Stellungnahme abgegeben.

20 3.1.2. In rechtlicher Hinsicht führte das Verwaltungsgericht Folgendes aus:

21 Die Gründe für die Versagung der grundverkehrsbehördlichen Genehmigung eines Kaufvertrages könnten für die Bewertung des gegenständlichen Rechtserwerbes von Todes wegen nicht ohne weiteres übernommen werden. Den Mitbeteiligten sei beizupflichten, dass sich seit der rechtskräftigen Entscheidung des Grundverkehrsssenates vom 10. Februar 1981 sowohl die Sach- als auch die Rechtslage geändert habe. Im Hinblick auf die Sachlage sei auszuführen, dass zum damaligen Zeitpunkt eine Selbstbewirtschaftung des Grundstückes im Rahmen der behaupteten Nebenerwerbslandwirtschaft der Erwerbszweck gewesen sei, während die Mitbeteiligten nun beabsichtigten, die Liegenschaft langfristig zu verpachten. Zur Rechtslage sei auszuführen, dass eine mangelnde Selbstbewirtschaftung nunmehr keinen zwingenden Versagungsgrund darstelle. Eine andere rechtliche Beurteilung der Umstände, die der damaligen Versagung der Genehmigung für den Kaufvertrag zugrunde gelegen seien, könne nicht von vornherein als ausgeschlossen gelten. Die geänderten Umstände seien vielmehr geeignet, nach der neuen Rechtslage zu einem anderen Ergebnis in der Sache zu

führen. Die Erteilung der grundverkehrsbehördlichen Genehmigung wäre zum aktuellen Zeitpunkt bei einem Rechtserwerb unter Lebenden jedenfalls denkmöglich.

22 Im Hinblick auf den am 28. November 1986 bzw. 28. Jänner 1987 unterzeichneten Pachtvertrag werde der Revisionswerberin beigespflichtet, dass durch diverse Bestimmungen, u. a. die Pachtdauer von 99 Jahren, die Verpflichtung der Pächter, das Vertragsverhältnis nicht vorzeitig zu beenden, und das Vorkaufsrecht, den Pächtern sehr wohl eine eigentümerähnliche Stellung eingeräumt worden sei. Die Schlussfolgerung der Revisionswerberin, das Verfügungsrecht des Erblassers sei dadurch praktisch nicht mehr vorhanden gewesen, sei durchaus zulässig. Der Oberste Gerichtshof habe in vergleichbaren Fällen auf 99 oder 100 Jahre abgeschlossene Mietverträge einem genehmigungspflichtigen Kaufvertrag gleichgesetzt. Die Rechtstellung der Mitbeteiligten habe sich von jener eines Eigentümers im Wesentlichen nur dadurch unterschieden, dass im Grundbuch kein Eigentumsrecht zu ihren Gunsten einverleibt worden sei. Daraus folge, dass im Hinblick auf diesen Pachtvertrag durchaus von einer Umgehung der grundverkehrsbehördlichen Genehmigungspflicht ausgegangen werden könnte bzw. dieser als nichtiges Umgehungsgeschäft zu beurteilen wäre. Allerdings gelte es nicht, dieses Rechtsgeschäft als Grundlage des Rechtserwerbs zu beurteilen, sondern das Kodizill vom 21. Dezember 2000.

23 Der zeitliche Ablauf spreche gegen die Annahme, das Kodizill stelle ein nichtiges Umgehungsgeschäft dar. Zwischen der Versagung der grundverkehrsbehördlichen Genehmigung des Rechtserwerbs in den Jahren 1980 bzw. 1981 auf Grundlage des Kaufvertrages und der Erstellung des Kodizills lägen 20 Jahre. Zwischenzeitlich habe sich sowohl die Sach- als auch die Rechtslage geändert, die durchaus eine neue rechtliche Beurteilung zuließe. Es könne daher nach heutigen Gesichtspunkten weder dem Erblasser noch den Mitbeteiligten unterstellt werden, dass das gegenständliche Vermächtnis vom 21. Dezember 2000 dem ausschließlichen Zweck diene, den Eigentumserwerb am gegenständlichen Grundstück unter Umgehung der Genehmigungsvoraussetzungen für Rechtserwerbe unter Lebenden zu sichern. Dem Pachtvertrag sei kein Hinweis zu entnehmen, dass sich der Verpächter verpflichtet hätte, die gegenständliche Liegenschaft den Mitbeteiligten später im Erbwege zu vermachen. Selbst wenn aufgrund der sonstigen Vereinbarungen von einem nichtigen Umgehungsgeschäft auszugehen wäre, könne dies nicht dazu führen, dass sich diese Nichtigkeit auf das nachfolgende Kodizill erstrecke. Die Mitbeteiligten hätten bereits durch den bis zum Jahr 2085 abgeschlossenen Pachtvertrag eine eigentümerähnliche Stellung und wäre das Kodizill zur Sicherung dieser rechtlichen Stellung nicht unbedingt erforderlich gewesen.

24 Das Kodizill enthalte keinerlei Nebenabreden im Hinblick auf einen zu Lebzeiten bereits bezahlten Geldbetrag. Selbst wenn der Erstmitbeteiligte im Rahmen der mündlichen Verhandlung bestätigt habe, dass der Betrag von 35.000 Schilling in zwei Tranchen tatsächlich bezahlt worden sei, sei allein daraus nicht zu schließen, dass diese erbrachte Geldleistung schon in Erwartung des durch das erst 13 bzw. 14 Jahre später errichtete Kodizill bewirkten Eigentumserwerbes von den Mitbeteiligten geleistet worden wäre.

25 Aus den Aussagen des Erstmitbeteiligten sowie des Erben J.S. im Rahmen der mündlichen Verhandlung habe sich kein Hinweis auf eine Umgehungsabsicht beim Erblasser bzw. bei den Mitbeteiligten ergeben. Weder sei den Mitbeteiligten die letztwillige Verfügung vor der Verlassenschaftsabhandlung bekannt gewesen, noch seien im Vorfeld Gespräche geführt worden, die auf eine unzulässige Umgehung hindeuten könnten. Selbst wenn im gegenständlichen Fall nicht von einem Naheverhältnis zwischen dem Erblasser und den Mitbeteiligten auszugehen sei, habe doch eine Bekanntschaft zwischen dem Erblasser und dem Erstmitbeteiligten seit 1980 bzw. mit dem Zweitmitbeteiligten seit ca. 1986 bestanden. Dass diese Bekanntschaft nicht bis ins Jahr 2000 gedauert hätte, habe sich nicht ergeben. Allein der Umstand, dass der Sohn des Erblassers den Erstmitbeteiligten im Rahmen der mündlichen Verhandlung das erste Mal gesehen habe, schließe eine Bekanntschaft zwischen dem Erblasser und den Mitbeteiligten jedenfalls nicht aus. Eine letztwillige Zuwendung des Erblassers an die Mitbeteiligten erscheine aufgrund dieser langjährigen Bekanntschaft nicht von vornherein unglaublich.

26 Auch der Umstand, dass die Mitbeteiligten nunmehr die Verpachtung der gegenständlichen Liegenschaft anstreben sowie der Vorschlag der Mitbeteiligten, sich mit einer Auflage, wie sie nunmehr spruchgemäß aufgenommen worden sei, einverstanden zu erklären, spreche gegen das Vorliegen eines Umgehungsgeschäftes, zumal der Erstmitbeteiligte noch eingeräumt habe, das Grundstück einem Landwirt sogar unentgeltlich zur Bewirtschaftung zu überlassen. Insgesamt könne somit keine eindeutige Feststellung dahingehend getroffen werden, dass das Kodizill vom 21. Dezember 2000 ausschließlich zum Zweck der Umgehung der Genehmigungsvoraussetzungen für Rechtserwerbe unter Lebenden vom Erblasser errichtet worden wäre.

27 3.2. Die Revision bringt im Wesentlichen vor:

28 Wenn im Zuge eines grundverkehrsbehördlichen Verfahrens Umgehungshandlungen im Raum stünden, sei ein strenger Maßstab anzuwenden, weil das VGVG Umgehungshandlungen verpöne und diese mit drakonischen Rechtsfolgen geahndet würden.

29 Gemäß den erläuternden Bemerkungen zur Gesetzesänderung, mit der § 9 Abs. 2 VGVG eingeführt wurde, sei in einem Vorprüfungsverfahren zu untersuchen, ob der Erblasser die Erben oder Vermächtnisnehmer dem einer letztwilligen Verfügung eigentümlichen Zweck entsprechend bedacht habe, also um sein Vermögen an ihm nahestehende Personen weiterzugeben und nicht etwa zur Deckung eines entgeltlichen Rechtserwerbes, um damit die normalen Genehmigungsvoraussetzungen zu umgehen. Stelle sich heraus, dass sich die letztwillige Verfügung nicht auf entsprechende zwischenmenschliche Beziehungen zwischen dem Erblasser und den von ihm Bedachten gründeten, sondern mit einer Gegenleistung in unmittelbarem Zusammenhang stehe, die der

Bedachte in Erwägung dieses Rechtserwerbes erbracht habe, seien die allgemeinen Genehmigungsvoraussetzungen anzuwenden. Dies bedeute, dass die Mitbeteiligten das Grundstück von den Rechtsnachfolgern des Erblassers nur über ein neu beantragtes und allgemeines Genehmigungsverfahren gemäß § 6 VGVG erwerben könnten.

30 Wenn ein handlungsfähiger Eigentümer seine Grundstücke im Erbwege an eine Person übertrage, die mit ihm nicht verwandt oder nicht befreundet sei oder sonst in keinem besonderen Naheverhältnis stehe und die letztwillige Zuwendung zudem noch ohne materielle oder immaterielle Gegenleistung erfolge, sei dies nicht nachvollziehbar. Naheliegend sei, dass eine solche letztwillige Zuwendung nur gemacht werde, um die Genehmigungsvoraussetzungen des VGVG zu umgehen. Bei dem Vorprüfungsverfahren nach § 9 Abs. 2 VGVG habe die Behörde zu prüfen, ob zwischen dem Erblasser und dem Erben ein besonderes Naheverhältnis bestanden habe. § 9 Abs. 2 VGVG sei die hier anzuwendende Norm, nicht § 6 VGVG.

31 Für das Verwaltungsgericht sei es rechtlich nicht von Bedeutung, ob ein besonderes Naheverhältnis zwischen dem Erblasser und den Mitbeteiligten bestanden habe. Nach Ansicht des Verwaltungsgerichtes habe der Erblasser sein Grundstück offenkundig nicht wegen eines besonderen Naheverhältnisses zu den Mitbeteiligten diesen übertragen. Bei der Vollziehung des § 9 Abs. 2 VGVG sei jedoch sehr wohl zu prüfen, aus welchen Beweggründen eine letztwillige Zuwendung erfolgt sei und ob eine entsprechende zwischenmenschliche Beziehung zwischen dem Erblasser und dem von ihm Bedachten bestehe. Wenn eine Prüfung ergeben habe, dass kein besonderes Naheverhältnis bestanden habe, sei davon auszugehen, dass eine Umgehung vorliege. Da das Landesverwaltungsgericht ein solches Vorprüfungsverfahren nicht für nötig erachtet habe, sei das angefochtene Erkenntnis rechtswidrig.

32 Ein Umgehungsgeschäft sei nach jener Gesetzeslage zu beurteilen, die zum Zeitpunkt der möglichen Umgehung gegolten habe. Eine hier angesprochene Verjährung sei im VGVG nicht vorgesehen. Die grundverkehrsbehördliche Versagung von 1981 und der später abgeschlossene Pachtvertrag brächten lediglich offenkundig zutage, dass das gegenständliche Kodizill gemacht worden sei, um die strengen Genehmigungsbestimmungen zu umgehen. Nachdem der Pachtschilling - gleich hoch wie der seinerzeitige Kaufpreis - bezahlt worden wäre, hätte der Erblasser die Gegenleistung in Form des Kodizills erbracht. Offensichtlich habe er seine offene Schuld noch begleichen wollen. Ob zum Zeitpunkt der Verfassung des Kodizills die Übertragung des Grundstückes auch durch ein Rechtsgeschäft unter Lebenden möglich wäre, sei rechtlich unerheblich. Die Umgehungshandlung werde durch eine mögliche gesetzliche Änderung nicht saniert.

33 Das Kodizill sei in der Absicht verfasst worden, um sich nicht einem Genehmigungsverfahren mit den strengeren Bestimmungen des VGVG zu unterziehen. Selbst dann, wenn der Erblasser noch zu Lebzeiten den Mitbeteiligten sein Grundstück auf Grund eines Vertrages übertragen hätte wollen, wäre eine solche Transaktion nicht genehmigungsfähig gewesen.

34 Um zu beurteilen, ob eine Umgehung im Sinne des § 9 Abs. 2 VGVG vorliege, seien die näheren Umstände und Beweggründe zu erheben, die dazu geführt hätten, dass M.S. ein Kodizill zugunsten der Mitbeteiligten verfasst habe. Dabei wäre insbesondere zu untersuchen gewesen, ob ein besonderes Naheverhältnis zwischen M.S. und den Mitbeteiligten bestanden hätte. Auch hätte der Zweitmitbeteiligte befragt werden müssen, weshalb gerade ihm ein Hälfteanteil am Grundstück vermacht worden sei. Anzunehmen sei, dass M.S. den Vater des Zweitmitbeteiligten gekannt habe, nicht jedoch den bedachten Zweitmitbeteiligten. Das Verwaltungsgericht habe die Mitbeteiligten und die Nachkommen des M.S. in Bezug auf ein mögliches Naheverhältnis nicht ausreichend befragt, weil es die notwendige Prüfung des Naheverhältnisses im Verfahren gemäß § 9 Abs. 2 VGVG als rechtlich nicht relevant beurteilt habe.

35 Im Ergebnis zeigt die Revision damit eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Erkenntnisses auf.

36 3.3.1. Unstrittig ist im Revisionsfall, dass es sich bei der verfahrensgegenständlichen Liegenschaft um ein landwirtschaftliches Grundstück handelt und die Mitbeteiligten nicht zum Kreis der gesetzlichen Erben gehören.

37 3.3.2. Für den Rechtserwerb aufgrund des vorliegenden Vermächtnisses durch die Mitbeteiligten gilt zunächst, dass er nicht gemäß § 9 Abs. 1 lit. c VGVG bewilligungsfrei ist, weil er weder aufgrund gesetzlicher Erbfolge erfolgen würde noch aufgrund Vermächtnis durch Personen, die zum Kreis der gesetzlichen Erben zählen.

38 Für den in Rede stehenden Rechtserwerb ist folglich § 9 Abs. 2 VGVG einschlägig. Nach dieser Bestimmung sind Rechtserwerbe u. a. aufgrund eines Vermächtnisses durch Personen, die wie die Mitbeteiligten nicht zum Kreis der gesetzlichen Erben gehören, genehmigungspflichtig, wobei die Genehmigung zu erteilen ist, es sei denn, die letztwillige Zuwendung ist zum Zwecke der Umgehung der sonst geltenden Genehmigungsvoraussetzungen erfolgt.

39 3.3.3. Ist der Rechtserwerb aber zur Umgehung erfolgt, so ist die Genehmigung nicht zwingend zu versagen, sondern zu prüfen, ob der - nach seinem wahren Gehalt zu beurteilende (vgl. § 31 VGVG) - Rechtserwerb nach den Voraussetzungen des § 6 VGVG einer Genehmigung zugänglich ist. Auch in der Literatur (vgl. *Schneider*, Handbuch Österreichisches Grundverkehrsrecht, (1996) 129, wird - unter Bezugnahme auf die Erläuterungen zur Regierungsvorlage - die Auffassung vertreten,

ein "Rechtsanspruch auf Genehmigungserteilung besteht ... schon

dann, wenn die letztwillige Zuwendung nicht zum Zwecke der Umgehung der unter Lebenden geltenden Genehmigungsvoraussetzungen erfolgt ist; die ‚normalen‘ Genehmigungsvoraussetzungen kommen daher nur bei Umgehungsgeschäften zur Anwendung“.

40 3.3.4. Im Folgenden ist daher zu prüfen, ob die in Rede stehende letztwillige Zuwendung zum Zwecke der Umgehung der für einen Eigentumserwerb unter Lebenden geltenden Genehmigungsvoraussetzungen erfolgt ist.

41 Zum Zeitpunkt der Errichtung des Kodizills am 21. Dezember 2000 wäre eine Zuwendung unter Lebenden anhand des Kriteriums der Selbstbewirtschaftungspflicht (§ 5 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 lit. d des Grundverkehrsgesetzes, LGBL. Nr. 29/2000), die erst mit der Novelle LGBL. Nr. 28/2004 in eine Bewirtschaftungspflicht abgeschwächt wurde, zu prüfen gewesen. Da sowohl ein Kaufvertrag zwischen dem Erblasser und den Mitbeteiligten als auch eine unentgeltliche Zuwendung an diese im Jahr 2000 eine Übertragung des Eigentums zum Inhalt gehabt hätten und gemäß § 4 Abs. 1 lit. a des Grundverkehrsgesetzes, LGBL. Nr. 29/2000, einer Genehmigung bedurft hätten, wäre bei mangelnder Selbstbewirtschaftung durch die Mitbeteiligten eine Genehmigung zu versagen gewesen. Zur Frage der gewährleisteten Selbstbewirtschaftung durch die Mitbeteiligten im fraglichen Zeitraum hat das Verwaltungsgericht jedoch keine Feststellungen getroffen.

42 Das Verwaltungsgericht hat hingegen festgestellt, dass der Erblasser mit dem Erstmitbeteiligten wegen baulicher Tätigkeiten in Kontakt stand, es geht nicht von einem Naheverhältnis zwischen dem Erblasser und den Mitbeteiligten, sondern lediglich von einer Bekanntschaft aus. Ein persönliches Naheverhältnis zwischen dem Erblasser und den Mitbeteiligten, wie es in den Materialien zu § 5 Abs. 3 des Grundverkehrsgesetzes, LGBL. Nr. 18/1977, idF. LGBL. Nr. 63/1987 umschrieben ist - diese Bestimmung kann als Vorbild für § 11 Abs. 2 des Grundverkehrsgesetzes, LGBL. Nr. 61/1993 idF. LGBL. Nr. 11/1995, und nunmehr § 9 Abs. 2 VGVG angesehen werden (vgl. oben Pkt. 1.3.) -, ist auf der Grundlage der Feststellungen des Verwaltungsgerichtes somit jedenfalls nicht erkennbar.

43 Vor dem Hintergrund eines fehlenden persönlichen Naheverhältnisses zwischen dem Erblasser und den Mitbeteiligten - das Vorbringen in der Revisionsbeantwortung der Mitbeteiligten, es habe ein freundschaftliches Verhältnis bestanden, entfernt sich von den Feststellungen des Verwaltungsgerichtes - wäre im Revisionsfall, wenn eine Selbstbewirtschaftung durch die Mitbeteiligten im fraglichen Zeitraum vor der Errichtung des Kodizills nicht gewährleistet gewesen wäre, entgegen der Ansicht des Verwaltungsgerichtes - objektiv - davon auszugehen, dass das zu beurteilende Vermächtnis zur Umgehung der sonst geltenden Genehmigungsvoraussetzungen für einen Eigentumserwerb unter Lebenden diene. Daraus folgte aber, dass der Eigentumserwerb durch das Vermächtnis nicht nach § 9 Abs. 2 VGVG genehmigt werden dürfte. Das Vermächtnis wäre diesfalls vielmehr nach seiner wahren Beschaffenheit (vgl. § 31 VGVG), nämlich als Eigentumserwerb unter Lebenden, zu beurteilen und nach den dafür jeweils einschlägigen Voraussetzungen des § 6 VGVG zu prüfen gewesen.

44 Der Verwaltungsgerichtshof vermag sich allerdings der Auffassung der Revisionswerberin, von einer Umgehungshandlung iSd.

§ 9 Abs. 2 VGVG sei bereits dann zwingend auszugehen, wenn zwischen dem letztwillig Verfügenden und dem Vermächtnisnehmer kein persönliches Naheverhältnis bestand, nicht anzuschließen, weil ungeachtet der Materialien zu § 5 Abs. 3 des Grundverkehrsgesetzes, LGBL. Nr. 18/1977, idF. LGBL. Nr. 63/1987 - diese Bestimmung war im Grundverkehrsgesetz, LGBL. Nr. 61/1993, nicht mehr enthalten, und eine gleichlautende Regelung für alle Arten des Grundverkehrs wurde erst mit der Novelle LGBL. Nr. 11/1995 wieder eingeführt - der Wortlaut des § 9 Abs. 2 VGVG wegen der Bezugnahme auf die "sonst geltenden Genehmigungsvoraussetzungen" indiziert, dass eine Umgehungshandlung auch voraussetzt, dass die Zuwendung unter Lebenden an den Genehmigungsvoraussetzungen (nunmehr) des § 6 VGVG scheitern würde.

45 3.4. Das angefochtene Erkenntnis war aus diesen Erwägungen wegen unrichtiger Beurteilung der Rechtslage und der aus ihr abzuleitenden Feststellungserfordernisse gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben.

46 3.5. Sollte sich im fortzusetzenden Verfahren herausstellen, dass mangels Gewährleistung einer Selbstbewirtschaftung im maßgeblichen Zeitraum vom Vorliegen einer Umgehungshandlung iSd. § 9 Abs. 2 VGVG auszugehen ist, wäre in weiterer Folge zu klären, ob die Umgehungshandlung im Lichte des § 31 VGVG als entgeltlicher Eigentumserwerb oder als unentgeltliche Zuwendung unter Lebenden zu qualifizieren ist. Dazu wird das Verwaltungsgericht - im Rahmen einer Einzelfallprüfung - zu beurteilen haben, ob die Verfügung von Todes wegen in einem inneren Zusammenhang mit dem schon Jahre früher abgeschlossenen Pachtvertrag über 99 Jahre (ohne Kündigungsmöglichkeit, mit Veräußerungs- und Belastungsverbot zugunsten der Pächter, mit Vorausentrichtung des Pachtschillings und bücherlicher Einverleibung) steht und dem wahren Gehalt nach als letzter Teilakt eines Kaufvertrags (zur Qualifikation von Pacht- und Mietverträgen als Umgehungsgeschäfte vgl. die hg. Erkenntnisse vom 21. Oktober 1992, Zl. 92/02/0165, und vom 11. Oktober 2002, Zl. 99/02/0065) oder aber, losgelöst von dem bereits Jahre zurückliegenden Abschluss des Pachtvertrags, als gesondert zu beurteilende unentgeltliche Verschaffung des Eigentumsrechts zu qualifizieren ist. Abschließend wären der Kaufvertrag oder die Schenkung dann nach den Voraussetzungen des § 6 VGVG auf Genehmigungsfähigkeit zu prüfen.

Wien, am 23. März 2017